

Il disegno di legge che porta la firma del Guardasigilli è al momento fermo in Parlamento

Riforma del codice civile, apertura di credito degli avvocati

Pagine a cura
di **CLAUDIA MORELLI**

Codice civile *mon amour*, ma va bene aggiornarlo.

La delega al Governo per la revisione del codice civile, che porta la firma del guardasigilli **Adriano Bonafede**, piace alle law firm per la capacità di intercettare i nuovi «bisogni giuridici» derivanti dalla prassi economica, dall'evoluzione sociale e da una richiesta generale di maggiore certezza giuridica nei rapporti personali e patrimoniali di aziende e di persone fisiche.

Il disegno di legge delega è stato approvato dal consiglio dei ministri a fine febbraio ed è stato assegnato alla commissione giustizia del Senato il 27 marzo scorso (AS 1151), ma l'esame nel merito non è ancora iniziato.

La sua ampia portata e gli interventi proposti, sia per la riforma di istituti ormai datati sia per la disciplina di prassi e accordi *de facto*, hanno sollecitato l'attenzione degli studi legali particolarmente sensibili al diritto civile per l'impatto sulla regolamentazione dei rapporti contrattuali ed economici tra le parti.

Nella speranza che l'intervento normativo possa anche essere volano, nel contempo, di crescita economica del sistema e del mercato professionale legale.

Le principali novità della riforma

In estrema sintesi e rinviando alla tabella in pagina, la delega al governo fissa criteri di delega per la revisione delle norme in materia di associazioni e fondazioni (non però le bancarie), per la disciplina dei patti prematrimoniali o pre-unioni civili, per la riforma delle successioni, per l'introduzione di nuove cause di invalidità e di rimedi del contratto, per il coordinamento delle diverse forme di responsabilità (contrattuale, extracontrattuale, pre contrattuale), per la introduzione di nuove forme di garanzie del credito e anche di nuove figure

contrattuali, per la disciplina del trust.

In linea generale è possibile intravedere due *fil rouge* in questa iniziativa dell'esecutivo: il primo è quello di aggiornare istituti datati rispetto alle prassi del mercato ed alle richieste della società; il secondo è quello

di rafforzare la tutela normativa del «contraente debole».

Forse è proprio nel perseguimento effettivo e organico dei due *fil rouge* che gli avvocati intravedono il pericolo di rischi: quello di lasciare fuori altri istituti che richiederebbero aggiornamento o riconoscimento giuridico; o il rischio di limitare per legge l'evolversi dei rapporti economico/sociali.

Per questo, a fronte di un generale apprezzamento sull'utilità e la pertinenza delle proposte da parte di tutte le law firm coinvolte in questo articolo, abbiamo raccolto anche una certa prudenza, in attesa di verificare come le intenzioni si tradurranno in norme prescrittive nel prossimo decreto delegato. Scendiamo più nel dettaglio.

Le novità maggiormente apprezzate: successioni, garanzie,

nuovi contratti. **Carlo Angelici**, of counsel di **Grimaldi studio legale**, nonché accademico di fama riconosciuta, approva convintamente l'iniziativa del governo: «Si ritiene opportuno procedere a questa riforma per rinnovare soprattutto il diritto delle successioni, in Italia ancora molto antiquato rispetto ad altri paesi, nelle linee del diritto internazionale europeo. Si ritiene inoltre che la riforma non abbia trascurato nessun istituto e aspetto in merito».

L'istituzione e la regolazione dei Trust e dei patti successori sono gli istituti di maggiore impatto secondo **Guido Testa**, partner e office leader degli uffici italiani di **Orrick, Herrington & Sutcliffe** (Europe), «anche in un'ottica di tutela delle piccole e medie imprese italiane, che sono l'asse portante della nostra economia, dai rischi connessi con il

passaggio generazionale».

Per **Cristiano Ruspi**, partner dello studio **Giovanardi Pototschnig & associati** «la

riforma è opportuna in particolare modo per la regolamentazione di patti prematrimoniali e patti successori, del trust e, soprattutto, di nuove forme di garanzia del credito, agevolando anche la concessione del credito. Tra le possibili forme di garanzia del credito attualmente non normate positivamente vi sono infatti figure di uso corrente nella prassi commerciale, quali il contratto di *escrow* ed il contratto autonomo di garanzia».

Convince anche «la delega relativa alla previsione, nel corso delle trattative per la conclusione del contratto, per cui la parte che sia a conoscenza di una informazione di rilievo determinante per il consenso sia inderogabilmente tenuta a comunicarla all'altra parte quando questa la ignori e abbia fatto necessario affida-

mento sulla lealtà della controparte. Perché, specialmente nell'ambito dei contratti di factoring, soprattutto pro soluto, che sono indispensabili per la vita di un'impresa, il cessionario dispone di strumenti limitati per la verifica dello stato effettivo di solvibilità del debitore ceduto e deve affidarsi anche alla buona fede del cedente.

Sono state pronunciate sentenze di me-



rito non condivisibili, che hanno affermato l'illegittimità della decadenza dalla garanzia pro soluto comunicata dal factor, nonostante il cedente

te abbia taciuto informazioni rilevanti (pregressi inadempimenti) sul debitore ceduto e non conoscibili con gli strumenti di indagine a disposizione dell'intermediario finanziario.

La modifica legislativa potrebbe costituire un punto fermo che contemperi la necessità per le imprese di ottenere anticipazioni sui propri crediti e la tutela del factor circa la bontà delle informazioni ricevute dal cedente per la scelta creditizia».

Per gli associate partner di **Rödl & Partner, Federica Bargetto e Maurizio Oropesa** «la riforma è interessante in relazione agli istituti degli accordi tra nubendi, semplificazione e progettazione ereditaria per l'avvicinamento del diritto

alle esigenze della società, per le novità in tema di concorso di forme di responsabilità contrattuale, extracontrattuale e precontrattuale e

nuove forme di danno. Molto importante la tipizzazione di nuovo contratti di larga prassi e nuove forme di garanzia del credito.

Sotto quest'ultimo aspet-

to è importante che questa riforma si innesti in un percorso di sempre maggior semplificazione degli istituti giuridici e di tutela degli operatori commerciali, al fine di creare una maggiore certezza del diritto e attrarre gli investimenti anche stranieri nel nostro territorio. Maggior garanzia del credito significa certamente maggior garanzia per le aziende che investono nel nostro Paese e quindi crescita per il Paese».

Massimo Di Terlizzi, co-managing partner di **Pirola Pennuto Zei & Associati** non ha dubbi: «La riforma è necessaria perché regola aspetti e criticità emersi nel corso del tempo a seguito di un'evoluzione sociale in ambito familiare e di una maggiore focalizzazione sugli effetti delle operazioni negoziali. Si dovrebbe però intervenire anche sul fronte tributario».

Quello che non, ma servirebbe

Al netto del giudizio positivo sulle intenzioni positive del governo anche «nelle parti che,

apparentemente lontane dal tema dei diritti civili, ne sono in realtà molto più prossime, come la tematica della protezione della parte debole nelle negoziazioni, che finalmente definisce quella sorta di «pasticcio» logico-giuridico del cosiddetto «*dolus bonus*», e quella sul cumulo dei titoli di responsabilità», riferisce **Dante De Benedetti**, managing partner di **Mdba Studio Legale**, «è mancato, forse, un po' di coraggio nell'abbattere dei totem che, a mio modo di vedere, non hanno ragione di essere.

Uno in primo luogo: ottima cosa rendere legittime le rinunce preventive in materia successoria, ma sinceramente avrei abolito le quote di riserva per i legittimari, istituto ormai sconosciuto alla quasi totalità del mondo e che mi pare un residuo di una cultura sociale, basata sulla

immutabilità della famiglia, che non è più coerente con quella attuale.

In secondo luogo, mettendo mano alla materia della responsabilità non patrimoniale, avrei inserito i cosiddetti punitive damages, istituto che secondo me sarebbe oltremodo utile anche nella prevenzione di tanti

contenziosi, spesso introdotti con troppa leggerezza».

La certezza del diritto è un buon parametro di valutazione per **Luca Masotti**, partner di **Masotti Berger Cassella**: «Quanto alla materia ereditaria credo sia soprattutto auspicabile che venga estesa, anche al di fuori del solo ambito societario, l'istituto del patto di famiglia come strumento di equa e ragionevole pianificazione nel passaggio di patrimoni.

La disciplina del trust e di alcune figure contrattuali (mi riferisco soprattutto al contratto di leasing e di distribuzione) paiono indispensabili per normare strumenti molto utilizzati

e su cui si sono aperti negli anni, ed in assenza di un corpus normativo completo,

troppi dibattiti dottrinali e giurisprudenziali che tolgono certezza al diritto.

«Ci sono sicuramente tante altre parti del codice civile che necessiterebbero di un aggiornamento per adeguarle agli sviluppi della nostra società. Basti pensare all'enorme evoluzione che negli anni ha avuto il comparto tecnologico e di

internet che ancora, sotto molti aspetti, non trova sostegno nel dettato codicistico», evidenzia ancora Testa. Inoltre «per limitarci al mio ambito, quello societario, vi sono istituti quali la disciplina delle quote di Srl, i patti parasociali, le opzioni put e call nonché l'azione sociale di responsabilità sui quali un ammodernamento sarebbe stato sicuramente opportuno».

Per gli avvocati di **Rödl** «la locazione commerciale andrebbe svecchiata e di-

sancorata definitivamente dalla disciplina vincolistica del 1978».

Più in generale, per **Masotti** «tutto dipende da quali figure contrattuali il legislatore sceglierà di tipizzare; per ora il testo del disegno di legge, che è molto specifico su altri punti, su questo aspetto pare vago e non fornisce nemmeno una elencazione esemplificativa delle figure contrattuali cui si pensa di dare disciplina organica.

Se si trascurassero alcuni tipi contrattuali (leasing e distribuzione perché nel nostro studio ci confrontiamo quotidianamente con questi tipi di contratto, per esempio) giuchicherei lacunosa la riforma».

Timori per la qualità normativa e l'effetto contenimento

«È certamente apprezzabile l'intento del legislatore di ammodernare la disciplina di associazioni e fondazioni, a lungo ritardata, da ultimo anche in occasione della riforma del Terzo settore, con la quale si cerca ora di operare un necessario coordinamento.

Più difficile è invece capi-

re se l'intento, certamente ambizioso, di coordinare le ipotesi di concorso, cumulo o sovrapposizione di forme di responsabilità contrattuale, extracontrattuale e precontrattuale sarà operato adeguatamente dal legislatore. Se è vero, da un lato, che nella prassi commerciale i confini della responsabilità non sono sempre chiarissimi e l'influenza della giurisprudenza è determinante d'altra parte il legislatore dovrà mitigare i rischi connessi al possibile irrigidimento della disciplina», evidenzia **Daniela Murer**, partner di **Cms** in Italia.

Più in generale, Murer esprime qualche perplessità sulle «motivazioni, in certa misura politiche, sottostanti l'intento di riformare il

Codice Civile. Da un lato, è evidente la volontà del legislatore di offrire maggiore protezione ai contraenti «deboli» nelle transazioni commerciali, come traspare dalla proposta di introduzione di obblighi di *disclosure* in capo alle parti contrattuali che siano a conoscenza di informazioni di rilievo determinante per il consenso.

D'altra parte, le proposte in materia di responsabilità civile sembrano implicare la

volontà di invertire il rapporto tra giurisprudenza e norma di legge a favore di quest'ultima a scapito di una giurisprudenza a volte ritenuta «creativa». Il rischio è che, nel tentativo di rispondere a tali esigenze, la proposta riforma - che interessa articoli particolarmente delicati e talvolta controversi - sia penalizzata da una certa frettolosità».

Per Testa sarebbe invece molto importante che gli interventi sul codice avvenissero in maniera chiara e avendo cura di controllare l'impatto della novella all'interno di tutto il codice facendo i necessari e opportuni coordinamenti tra norme «che sono invece frequentemente ignorati».

Per Rodl «le proposte in tema di *disclosure* precontrattuale e integrazione negoziale sono suscettibili di comportare un forte rischio di limitare la libertà negoziale in conflitto coi principi generali e costituzionali.

Per Masotti «il punto debole di questa riforma appare, *prima facie*, che la stessa sembra destinata a regolare singoli istituti e

non ad intervenire con un complessivo e sistematico «ammodernamento» del codice».

© Riproduzione riservata

Supplemento a cura
di **ROBERTO MILIACCA**
rmiliacca@class.it
e **GIANNI MACHEDA**
gmacheda@class.it



Adriano Bonafede



Carlo Angelici



Guido Testa



Cristiano Ruspi



Massimo Di Terlizzi



Dante De Benedetti



Luca Masotti

Interventi, tra l'altro, su contrattualistica e trust



Federica Bargetto



Maurizio Oropesa

Le principali novità in vista per il codice civile

Istituto	Novità	Obiettivo
Fondazioni e Associazioni	Procedure di riconoscimento	• Coordinamento con normativa del terzo settore • Semplificazione procedure di iscrizione nel registro
Accordi pre matrimoniali (o unioni civili)	Riconoscimento giuridico	Legittimazione di accordi preventivi l'unione per regolare rapporti personali e patrimoniali e indirizzi di vita familiare
Successioni	• Legittima come quota di valore del patrimonio • Istituzione patti successori • Certificato successorio europeo	• Favorire la circolazione di beni e valore • Semplificazione
Contratti	• Divieto di condotte omissive reticente • Aumento ipotesi di invalidità • Ipotesi di rinegoziazione • Introduzione di nuove tipologie di contratti	• Maggiore tutela del contraente debole • Recupero del sinallagma in tutta la durata del contratto • Disciplina di nuovi rapporti economici
Responsabilità	• Criteri di individuazione e quantificazione del danno risarcibile non patrimoniale • Nuove forme di garanzia del credito	• Coordinamento funzionale tra responsabilità contrattuale, extracontrattuale e pre contrattuale
Trust	Introduzione e disciplina	• Promuovere nuovi contratti di affidamento fiduciario

Elaborazione Affari Legali ItaliaOggi Sette



Daniela Murer